

平成21年 5月21日現在

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2007～2008

課題番号：19730008

研究課題名（和文） 近現代中国民刑事法の立法過程に関する文献学的研究

研究課題名（英文） A philological research on the process of legislation about civil and criminal law in modern China

研究代表者

西 英昭（NISHI HIDEAKI）

九州大学・大学院法学研究院・准教授

研究者番号：50323621

研究成果の概要：

中華民国時代の民刑事法の立法過程に関する研究のための基盤整備として、国内に所蔵される関係文献について「日本現存近代中国法制関連書目データベース」を作成し、その書誌情報・所蔵状況を明らかにし、関連文献の収集及び図書館への整備を行った。また背景として当時活躍した日本人法律顧問の情報を整理し、最も史料が豊富に残る中華国民法親属・継承法の立法過程につきフランス人顧問の欧文史料をも活用して論文を執筆した。

交付額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2007年度	1,400,000	0	1,400,000
2008年度	500,000	150,000	650,000
年度			
年度			
年度			
総計	1,900,000	150,000	2,050,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・基礎法学

キーワード：法制史・中国法・東洋法制史・比較法・文化交流史

1. 研究開始当初の背景

中国法制史の研究状況を解説した滋賀秀三編『中国法制史 基本資料の研究』（東京大学出版会・1993）が、ほぼすべての時代を網羅しながら清末および渡台前中華民国法制の解説を欠くことに見られるように、本研究の扱う中華民国時期は長らく当該分野での研究の空白地帯となっていた。先行研究によって大枠は明らかにされたが、基本情報の整理はなお不全ではなく、法典編纂過程の具体的な議論状況に関する本格的な研究は未だ行われていなかった。唯一の例外が小野和

子『五四時期家族論の背景』（京都大学人文科学研究所共同研究報告・五四運動の研究・第五函 15・同朋舎・1992）であるが、この研究成果を継承・発展させる試みは現在日本国内に於いてはほぼ絶無といえる。他方中国では近年の盛んな立法活動、また台湾では基本的法典の相次ぐ大改正の中で本研究の扱う時期の法制史は非常に注目を集めているが、網羅的な史料収集の上での厳密な分析を欠き、その整理もままならないまま新たな混乱が引き起こされている。

しかし中華民国時期法制は現行台湾法の

直接の淵源をなし、また現在立法活動が進む中華人民共和国において現行台湾法が参照されることから、現代中国法とも直接の緊張関係に立つ。勿論幾多の改正を経ていることから、現行台湾法は当初の姿ではないにせよ現在に至る各段階に於いて何が彼らの関心となり、何がどこまで議論され、最終的に立法としてどのような決断が下されたのか、その試行錯誤の過程を厳密に批判しておかない限り、現行中国法を検討する際的前提を認識することはできないといえる。

また同時代の中華民国立法は当時の比較法の粋を集めたものであり、それに直接の影響を与えたのは日本法であった。同時期の日本人法律顧問の存在やその他日本人学者の多様な中国との関わりは、それ自体日本法制史の一コマとしても非常に重要な問題を提起するにも係わらず、十分な研究はなされていない。同様に活躍したフランス人法律顧問（G. Padoux や J. Escarra）についても、その立法との緊張関係が十全に分析されていない。中国法へのフランス法・日本法の影響という、比較法史的にも大変魅力的な素材が分析を放置されているのである。

こうした状況の一つの理由は、同時代の史料の検索・収集の不十分さに求められる。日本国内における史料の所蔵状況についての基礎調査も行われず、中国大陸や台湾においても、諸事情から基礎研究が放置されてきた。またこれまでの研究が欧米語史料の発掘に力を入れなかったことも問題であった。

2. 研究の目的

本研究は1に述べた状況に鑑み、着実かつ精確な基礎史料情報の整理をもとに、現代中国・台湾法制の抱える重要な諸前提の一つである中華民国法制の立法過程における議論状況を明らかにし、研究史上の一大空白を埋めるとともに、翻って現在の中国・台湾法制分析の新たな視角を獲得することを目的とする。本研究は日本法制史学や比較法学は勿論、中国近代史学へも新たな問題を提起し、また外国の学界（特に中国・台湾）へ向けても情報を発信することをも目途とする。

(1) 基礎学術情報の整理と提供

日本国内における民国時期法律関係書籍の所蔵状況を調査し、効率的な史料収集に資するとともに海外での史料調査を円滑に行うための基盤を整備し、この上で、国内所蔵のない史料、および欧米語文献史料について鋭意収集し、これを研究の重要な基本史料とするとともに、広く日本国内の研究者へ新たな史料と問題を提起することを目的とする。

(2) 近代法制史上の諸問題の分析

①立法過程における論争・議論過程の再現—立法史に関する問題への展望を得ること

中華民国時期の立法過程についての情報をさらに精確に整理し、特に過去明らかにされてこなかった起草過程での議論状況まで降りた論争状況の再現を行うことによって、研究の進展をはかることを目的とする。研究代表者は本研究の準備作業に於いて各段階の草案のテキスト、立法者の回顧や草案解説についてもそのいくつかを入手しており、これら新出史料をもとにその状況を整理する。

②慣習調査と立法の関係—法源論に関する問題への展望を得ること

中国法制史の基礎史料である『民商事習慣調査報告録』については、同調査がどの程度まで立法に反映したのかをめぐる議論があるが、研究代表者が既に入手している当時のフランス人法律顧問 J. Escarra の起草報告書の分析から相当の範囲で慣習調査と立法の緊張関係を明らかにし、研究の深化を図ることを目的とする。

③中国法と日本法、フランス法等との影響関係—比較法に関する問題への展望を得ること

中華民国立法における日本法の影響を確認するとともに、当時の日本法学における「中国」という要素の再定位を試みる。また特に旧来ほとんど知られなかった欧米語文献史料を精力的に発掘・利用する。欧米語史料には当時の中国人が母国語ではない欧米語を用いて記した史料も多数存在する。研究代表者はその中でも立法者による起草説明や回顧録など立法過程の解明にとり最重要の史料を複数発掘しており、その整理によって旧来の文献では明らかにされなかった中華民国立法の議論過程とそこにおける外国法の影響関係を整理することを目的としたい。分野としては主に家族法、刑法分野に史料が集中しているため、同分野の解明がまず行われるが、史料の発掘状況に従い他の立法分野についても分析を追加的に行う。

④現行台湾法・中国法との関係—現代法に関する問題への展望を得ること

現在改正作業が進む現行台湾法では、その議事録が公開されており、議論過程を詳細に窺うことが可能である。また中国でも、起草草案が逐次刊行されるなどの情報公開が進んでおり、こうした当事者たちの議論と、その前提たる中華民国立法における議論を対照させることで、現在の中国・台湾法制を考える際の視点を獲得し、また「日本における中国法研究」として、現地当事者とは異なる視点を提供することを目的とする。

3. 研究の方法

(1) 日本現存近代中国法制関連書目データベースの作成

本研究の基盤情報を提供する同データベースの作成について研究代表者は、既存書目（例えば『現代中国関係中国語文献総合目録』（アジア経済研究所・1967）など）からのカード化作業をすでに終え、基本的にはその所蔵調査とデータベース化作業を残すのみとなっていたが、このうち前者については研究代表者が所属する大学図書館を通じての文献情報照会、後者については大学院生等のアルバイトを用いてのデータ入力によってデータベースを完成する。またデータベース化により、その後の調査によって判明した文献の追加なども容易に行えるようになる。この整理を行い日本国内の「持てる宝」についての基礎情報を得た上でそこに足りないものを海外で収集することにより、効率的な史料の収集を行うことが可能となる。

(2) 国内での文献・史料調査

上記データベース作成の補完調査として、国内の大学図書館等で比較的多数の民国期法律関係書籍を所蔵する箇所について実地調査を行う。この結果をデータベースに反映させるとともに、研究に必要な史料の複写も行う。具体的な訪問先としては東京方面では東京大学、東洋文庫、一橋大学、慶応大学、早稲田大学等、京都方面では滋賀大学、京都大学、これ以外に研究代表者所属の大学図書館を通じて、各機関への所蔵情報照会という形でも補助的な調査を行う。

また民国立法の基本史料である『司法公報』を購入し、その記載情報の整理を行う。同公報は近代中国法制史の基本史料の一つであり、研究代表者が分析対象とする各史料を批判的に検討するための基本ツールでもある。しかしながら、同史料は東京大学東洋文化研究所に所蔵があるものの、本研究遂行期間中は耐震補強工事のため事実上閲覧不能の状態にあり、また長期相互貸借も不可能であるため、購入して整理を行う。また同時期の法学雑誌の双璧とも称される『法律評論』『法学研究』については、前者は国内所蔵にて（所蔵先確認済）、後者は国内所蔵と上海図書館等を合わせることで、その情報を整理する。

(3) 海外での文献・史料調査

上記データベースによる基本情報と照合し、日本に所蔵されない書籍や、現地史料館でしか閲覧できない史料の閲覧・複写を行う。台湾については、台湾故宮博物院文書館、国家図書館、中央図書館台湾分館、台湾大学図書館（特に法学部図書館）、政治大学図書館などにおいて関連する文献の収集を行う。こ

れらの諸機関は研究代表者が留学以来幾度も足を運んで基礎的な所蔵調査を済ませており、効率的な文献収集が可能である。また中国については上海図書館・国家図書館を中心に文献の収集を行う（収集すべき文献については国家図書館編『民国時期総書目 法律』（書目文献出版社・1990）などですでにリストアップ済）。また研究代表者の留学先であった社会科学院法学研究所においても収集を行う。

中華人民共和国における現在の論文についてはCNKIなどのデータベースが発達しており、ここ10年内程度に発表された論文に関しては（相応の経費がかかるものの）日本に居ながらにして閲覧・複写が可能であるが、研究代表者が利用する史料はいずれもこうしたデータベースに搭載されているものではなく、また日本の大学との相互利用などの条件も整えられていない状況では、現地に渡航して閲覧・複写する他なく、これらについては上記の歴史史料の収集に合わせて行うこととする。勿論、CNKIなどデータベースを通じて入手が可能なものについてはそれを活用し、なるべく現地での負担を減らす。

(4) 欧文文献の収集

本研究の特色のひとつとして掲げた欧米における中国研究の文献を網羅的に収集するにあたり、研究代表者の所属する大学のシステムでは、経費を有する教員でないかぎりこうした海外の図書館からの文献複写が申請できないため、その経費として科学研究費を生かす。同史料は教材として教育にも還元される。収集した文献については別途リストを作成し、研究者の便に供することとする。現在のところ近代において発表された欧米語による中国法制関係の論文文献目録については複数点の目録からこれを調査しているが、こうしたレファレンスについても順次調査を進める。

(5) 研究論文の執筆

以上の作業によって日本・中国（含む台湾）・欧米各国文献に涉り、先行研究を凌駕する網羅性のもとに収集された関係史料を分析し、研究基盤を成す情報群についてこれを整理し、中華民国刑事法制についてその上澄みだけ・結果だけを掬い取るのではなく、その立法過程における議論を可能な限り詳細に復元し、一体何をどこまで議論した上でその結果に辿りついたのかを重点的に明らかにする事によって、中華民国法制の持つ意味をより深く認識するとともに、現在の我々にとって有用な議論の端緒をそこから引き出し、隣接分野へも紹介してさらなる議論を引き起こすことを目標とする。

4. 研究成果

(1) 日本現存近代中国法制関連書目データベース

(<http://www.terada.law.kyoto-u.ac.jp/nishi/index.htm>) の作製

既存書目からのカード化によって研究代表者が得ていた近代中国法制関連書籍の所蔵情報につき、東京大学（附属図書館・法学部図書館）・早稲田大学（中央図書館）・慶應義塾大学（三田メディアセンター）・一橋大学（経済研究所図書館）・京都大学（法学部・経済学部・人文科学研究所・漢字情報センター図書館）の各図書館及び国立国会図書館に実際に赴いて所蔵状況調査を行い、その他の機関（東洋文庫・山口大学東亜経済研究所図書館・愛知大学図書館等）についても目録等での所蔵状況確認作業を行った。その結果を学生アルバイトに依頼してパソコンへ入力・修正し、計 755 件に上る関係書籍の情報を「日本現存近代中国法制関連書目データベース」として京都大学大学院法学研究科寺田浩明教授のご助力を得て 2008 年 11 月 26 日に公開した。OPAC での遡及入力が追いついていない多くの中国語書籍についての新情報を学界へと提供することができ、中国・台湾からも一定の反響を得た。「宝の持ち腐れ」の状況にあったこうした基本史料に光を当てることで、基礎史料の検索に関しては相当の前進がもたらされたものと信ずる。このデータベースは、法制史学のみならず、社会経済史学等隣接の中国近代史学全体へも相応の史料情報上の貢献をなすものといつて過言ではないと自負している。

(2) 研究基盤史料の整備

中華民国時期の根本史料である『司法公報』マイクロフィルムを購入しその書誌情報の整理を終え、同時期の主要な法学関係雑誌である『法律評論』『法学研究』については上海図書館に赴いて閲覧・複写により全収録論文の目次情報を得るとともに関連論文の収集を行った。関連の欧文文献のリスト（部分）についても整理作業を終えた。以上の作業は中国近代法史研究の基礎データの整備という確固たる研究基盤を提供するものである。

中華民国時期法制を継承する台湾において関連書籍の収集を行い、特に台湾現行法から中華民国期法制を見るという視座を導入した。さらに中華人民共和国において関連書籍の収集を行ない、日本語による関連書籍と合わせて中国近代法史・現代法の研究基盤の整備を進めた。これによって中国・台湾法に関する基礎史料の不足という状況にあった西日本地区の史料状況は幾分改善された。

またこれら史料が日本国内に整備されることで利用する研究者がその都度中国へと渡航するコストが省かれ、学界全体としての研究コストの削減に繋がることが期待される。今後も継続的にこれら近代中国法制関連の基本史料が整備されていく流れが途絶えないようにしなければならない。

(3) 研究成果の公表

①論文「清末民国時期法制関係日本人顧問に関する基礎情報」

清末民国時期の諸立法を支えた日本人法律顧問についてはこれまでも多くの研究がこれを扱ってきたが、それらの人物についてはこれまでなく、他方で海外特に中国・台湾地区に於いてこれら人物像に関する問い合わせが殺到している状況であった。日本人に関する情報はやはり日本側において十全な研究を行い公開する事が国際交流の第一歩であり、またこうした法律顧問らをめぐる情報は、本研究が扱う時代を考える上で不可欠の前提でもあった。そこで本論文を執筆し、法律顧問として先行研究が扱ってきた 46 名の人物について関連情報を整理し解説を加えた。これによって旧来各所に散在していた情報を集約し、研究基盤の一つを整備することができた。

②論文「中華民国民法親屬繼承編起草作業と慣習調査—Escarra 報告書を手がかりに」

中華民国民法については、大清民律草案（清末・宣統三（1911）年完成、総則・債権・物権を日本人顧問松岡義正、親屬編を章宗元・朱獻文、繼承編を高種・陳籛が起草）、民律第二次草案（民国 14・15（1925, 26）年完成、総則を余燊昌、債編を應時・梁敬鎔、物権編を黄右昌、親屬・繼承の両編を高種が起草）、親屬法・繼承法草案（民国 17（1928）年完成、前者を燕樹棠、後者を羅鼎が起草）を経て中華民国民法（民国 18, 19（1929, 30）年完成、傅秉常・焦易堂・史尚寛・王用賓・鄭毓秀が起草）へと結実したことが知られている。しかしながらこれらの起草過程においてどのような議論が行われたのかという問題については、それを窺えるような史料（議事録等）がこれまで知られなかったため、その復元が不可能なままとなっていた。

本研究ではこの起草作業に法律顧問という立場から参加していた J. Escarra の残した報告書、及び彼自身が残した論文（主として仏語）を発掘・収集し、そこに画かれる起草過程での議論を復元した。先行研究が提示した問題関心のうち、特に慣習調査と実際の立法との関連という問題に着目し、Escarra 自身が慣習調査結果をどのように扱っているのかについて集中的に分析を行った。

驚くべきことに、仏人法律顧問という地位にありながら、彼自身の主張は十全には立法には生かされなかった。彼自身は無理に中国に近代法を押し付けるような態度は採らず、むしろ慣習擁護とも取れるような立場を表明していた。また彼自身は『民商事慣習調査報告録』に纏められる慣習調査を縦横無尽に駆使し、婚約・童養媳・親属内婚姻・孀婦招夫・未亡人再婚・兼祧・典妻・未成年婚・婚札・離婚といった諸慣習について分析を行い、他方で国民政府の諸立法の急進性を問題とし、これらを解決するために旧来からの解釈例を緩衝材とした法と現状の緩やかな融合の可能性を提示していた。

彼が諸慣習について展開する分析は、時に現在の研究水準から見ても鋭い考察を含み、またそのこと自体、研究史の再構成を迫る内容を含むものであり、各分野に対して好個の素材を提供するものといえる。また親等について刑事法との関連を強く意識していることも特徴的である。刑事法については清朝末期の大清新刑律（宣統2（1910）年、日本人顧問岡田朝太郎が起草）が民国に至って暫行新刑律、さらに修正刑法草案として練り上げられ、第二次修正案（1919年）を経て1928年の中華民国刑法、さらには1935年の改正刑法へと展開してゆく流れが明らかにされている。これについても立法担当者の議論を詳細に窺えるような史料が十全には存在しないが、残された史料から民・刑事の関係を問う道筋がすでに当事者によって示されていたこととなる。

これ以外にも当時の日本の立法状況等にも言及がなされており、そのこと自体日本法制史学へも議論を提供するものであり、中華民国時期の法制研究が豊かな可能性を持つものであることを示すものといえる。

(4) その他

研究遂行中に気がついた諸問題について以下記しておく。

最大の問題はやはり研究基盤の整備である。中国近代法史研究に必要な基本史料について、それらを国内主要図書館において一通り揃えるためには、今後とも継続的な努力が必要であろう。また、海外からの文献の取り寄せについて、特に欧州地区、ならびに台湾地区との一層の交流拡大が望まれる。これら地域との文献サービスにおける交流が拡大することが、今後の研究水準のさらなる向上には是非とも必要である。このためのシステム整備が一層進められなければならない。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計2件）

- ① 西英昭、「中華国民民法親属繼承編起草作業と慣習調査—Escarra報告書を手がかりに」、『法制史学会60周年記念若手論文集』（2009年末慈学社より刊行予定、正式な書名は未定、詳細は法制史学会ホームページ（<http://www.soc.nii.ac.jp/jalha/>）を参照。）、頁数未定、2009年（予定）、査読有り。（査読終了・掲載決定済）
- ② 西英昭、「清末民国時期法制関係日本人顧問に関する基礎情報」、『法史学研究会会報』、第12号、114頁～130頁、2007年、査読有り。

〔学会発表〕（計0件）

〔図書〕（計0件）

〔その他〕

ホームページ等

日本現存近代中国法制関連書目データベース

（<http://www.terada.law.kyoto-u.ac.jp/nishi/index.htm>）

6. 研究組織

(1) 研究代表者

西 英昭 (NISHI HIDEAKI)

九州大学・大学院法学研究院・准教授

研究者番号：50323621